Münster 1936 No 23

Die Mehrtäterschaft im Bürgerlichen Recht.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der rechtswissenschaftlichen Doktorwürde

einer

Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Westfälischen Wilhelms-Universität

zu

Münster i. Westf.

Vorgelegt von

Wilhelm Schlanstein

Gerichtsreferendar aus Essen-Steele

Gedruckt 1935

Referent: Herr Geheimrat Prof. Dr. Krückmann.

Korreferent: Herr Prof. Dr. His.

Tag der mündlichen Doktorprüfung: 24. Mai 1935.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Inhaltsangabe.

Seite

1. Kapitel: **Das Problem der Mehrtäterschaft im Römischen Recht** 3

§ 1: Die sich widersprechenden Stellen der Digesten . . . 3
§ 2: Die wichtigsten Erklärungsversuche der gemeinrechtlichen Literatur 4
§ 3: Eigener Erklärungsversuch 7

2. Kapitel: **Überblick über die Kausaltheorien** 9

§ 1: Die individualisierenden Theorien 10
§ 2: Die generalisierenden Theorien 12
§ 3: Die Beherrschungstheorie 16
A) Die Betrachtung der Kausalbewegung 16
B) Die Betrachtung der Erfolgsbewegung 21

3. Kapitel: **Anwendung der Beherrschungstheorie auf die Mehrtäterschaft** 22

4. Kapitel: **Verteidigung des Ergebnisses** 24

5. Kapitel: **Die Art der Haftung bei der Mehrtäterschaft** 32

§ 1: Ausblick auf das Strafrecht 32
§ 2: Die Haftung im Bürgerlichen Recht 32

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41555428_0047

1. Kapitel.

Das Problem der Mehrtäterschaft im Römischen Recht.

§ 1.

Die sich widersprechenden Stellen der Digesten.

Im 9. Buche der Digesten, Tit. 2, de lege Aquilia, findet sich scheinbar ein eigenartiger Widerspruch. Zunächst zwei Stellen Ulpians: 1. 11 § 3 d. h. t.:

Celsus scribit, si alius mortifere vulnere percusserit, alius postea exanimaverit, priorem quidem non teneri quasi occiderit, sed quasi vulneraverit, quia ex alio vulnere periit, posteriorem teneri, quia occidit, quod et Marcello videtur et est probabilius.

In gleichem Sinne lautet l. 15 § 1 d. h. t.:

Si servus vulneratus mortifere postea ruina vel naufragio vel alio ictu maturius perierit, de occiso agi non posse, sed quasi de vulnerato, sed si manumissus vel alienatus ex vulnere periit, quasi de occiso agi posse Julianus ait. haec ita tam varie, quia verum est eum a te occisum tunc cum vulnerabas, quod mortuo demum apparuit: at in superiore non est passa ruina apparere an sit occisus. sed si vulneratum mortifere liberum et heredem esse iusseris, deinde decesserit, heredem eius agere Aquilia non posse.

Im Gegensatz hierzu steht l. 51, pr. d. h. t.:

Julianus libro octagesimo sexto digestorum. Ita vulneratus est servus, ut eo ictu certum esset moriturum: medio deinde tempore heres institutus est et postea ab alio ictu decessit: quaero, an cum utroque de lege Aquilia agi possit. respondit: occidisse dicitur vulgo quidem, qui mortis causam quolibet modo praebuit: (sed lege Aquilia is demum teneri visus est, qui adhibito vi et quasi manu causam mortis praebuisset, tracta videlicet interpretatione vocis a caedendo et a caede.)[1] rursus Aquilia lege teneri existimati sunt non solum qui ita vulnerassent, ut confestim vita

[1]) Das Eingeklammerte erscheint interpoliert.

privarent, sed etiam hi, quorum ex vulnere certum esset aliquem vita excessurum. Igitur si quis servo mortiferum vulnus inflixerit eundemque alius ex intervallo ita percusserit, ut maturius interficeretur, quam ex priore vulnere moriturus fuerat, statuendem est utrumque eorum lege Aquilia teneri.

Die für uns wesentlichen Tatbestandsmerkmale sind in allen drei Fällen die gleichen: Einem Sklaven ist eine Verwundung beigebracht worden, an der er mit Sicherheit sterben wird; bevor der Tod eingetreten ist, wird er von einem zweiten Täter nochmals verwundet, und zwar ist auch die zweite Wunde mit Sicherheit tödlich.

Ulpian entscheidet in diesem Fall nun so, daß gegen den ersten Täter nicht wegen der Tötung, sondern nur wegen der Verwundung geklagt werden könne: priorem quidem non teneri quasi occiderit, sed quasi vulneravit, quia ex alio vulnere periit[2]) und: de occiso agi non posse sed quasi de vulnerato.[3]) Julian dagegen läßt beide Täter nach der lex Aquilia haften: statuendem est utrumque eorum lege Aquilia teneri.[4])

Besondere Verwirrung ruft der Umstand hervor, daß Ulpian sich in l. 15 § 1 auf die Autorität des Julian beruft,[5]) so daß sich Julian selbst zu widersprechen scheint.

§ 2.

Die wichtigsten Erklärungsversuche der gemeinrechtlichen Literatur.

Die Lösung dieses Widerspruches ist in der gemeinrechtlichen Literatur häufig versucht worden. Hier sollen nur die hauptsächlichsten Meinungen dargestellt werden:

Glück[6]) glaubt, die römischen Rechtsgelehrten seien über den Fall tatsächlich verschiedener Meinung gewesen. Das scheint mir deswegen nicht zutreffend, weil dann Julian, auf den Ulpian sich in l. 15 § 1 stützt, seine in l. 51 pr. dargestellte Meinung

[2]) l. 11 § 3 d.h.t.
[3]) l. 15 § 3 d.h.t.
[4]) l. 51 pr. d.h.t.
[5]) „Julianus ait".
[6]) Pand. 10. Teil S. 346 ff.

geändert haben müßte. Zu dieser Auffassung darf man, wie Vangerow[7]) zutreffend bemerkt, nur im äußersten Notfall seine Zuflucht nehmen, besonders wegen des oben erwähnten Widerspruches des Julian mit sich selbst. Daß dieser seine Meinung nachträglich geändert habe, ist wohl nicht anzunehmen. Vangerow[8]) hält das für eine „verzweifelte Annahme".

Vangerow erwähnt dann die Erklärungsversuche, die eine Verschiedenheit der Fälle annehmen und damit die Verschiedenheit der Entscheidungen begründen. Er lehnt die Erklärungen ab, die einen Unterschied in der Art der ersten Verwundung sehen. Diese gehen alle auf die Glosse zurück und besagen folgendes: Julian setzt in l. 51 voraus, daß die erste Wunde schlechthin tödlich gewesen sei, und in l. 11 § 3 und l. 15 § 1 nimmt Ulpian im Gegensatz hierzu an, daß die Tödlichkeit der ersten Wunde nicht unzweifelhaft gewesen sei. Diesen Unterschied kann man m. E. deswegen nicht machen, weil in l. 15 § 1 und l. 11 § 3 beide Male der ganz eindeutige Ausdruck „mortifere" gebraucht ist. Selbst wenn man mit Seckel-Heumann, unter „mortifer", das „mortifere" in l. 15 § 1 für ein Glossem hält, so wird seine Echtheit in l. 11 § 2 nicht bezweifelt. Ferner spricht gegen diese Auffassung der von Vangerow a. a. O. angeführte Grund, daß dann die ganze Unterscheidung auf den in seiner Anwendung auf einzelne Fälle sehr schwierigen und schwankenden Begriff der absoluten und relativen Letalität aufgebaut sei; das sei dem praktischen Sinn der römischen Juristen kaum zuzutrauen.

Vangerow selbst[9]) hält die widersprechend entschiedenen Fälle zwar auch für verschieden, nur stellt er die Unterscheidung auf die Verschiedenheit der zweiten Verwundung ab: Die erste Verletzung sei in beiden Fällen unbedingt tödlich. In l. 11 § 3 und l. 15 § 1 habe die zweite Verwundung den alsbaldigen Tod zur notwendigen Folge (alius vulnere percussit, alius postea „exanimaverit"). Hier sei es offenbar, daß der Sklave nicht an der ersten, wenn auch tödlichen Wunde gestorben sei; in diesen Fällen entscheide also Ulpian, auch im Anschluß an Julian,

[7]) S. 586.
[8]) S. 587.
[9]) S. 587 f.

daß gegen denjenigen, der diese wenn auch tödliche Wunde schlug, doch nur aus dem dritten Kapitel der lex Aquilia geklagt werden könne, weil ja der Tod nicht eine Folge dieser Tat gewesen sei (quia ex alio vulnere periit). Ganz anders verhalte es sich dagegen im Fall l. 51 pr.: Hier werde nämlich die zweite Verwundung nicht so geschildert, daß dadurch der Tod herbeigeführt, sondern nur so, daß er dadurch beschleunigt werde (ut maturius interficeretur), und es werde also eine zweite Verwundung vorausgesetzt, die für sich allein vielleicht gar nicht tödlich sein würde, die aber in ihrem Zusammentreffen mit der ersten Wunde den Tod früher herbeiführe, als das nur infolge der ersten Verwundung der Fall gewesen sein würde. Da hier beide Verwundungen zusammentreffen mußten, um den Tod gerade in der Zeit, in welcher er erfolgt ist, herbeizuführen, so seien auch beide Täter gleichmäßig als Totschläger anzusehen, und gegen beide könne also aus dem 1. Kapitel der lex Aqilia geklagt werden.

Diese Auffassung hat viel für sich, besonders durch den Hinweis auf die Begründung der Entscheidung in l. 51 §§ 1 und 2.[10]) Trotzdem scheitert sie aus folgendem Grunde: Sie ist darauf abgestellt, daß die beiden Verwundungen den Tod gerade in der Zeit, in der er erfolgte, herbeiführten (s. o.).

Wie soll dieser Faktor, ganz abgesehen von der Schwierigkeit des Beweises, einen Unterschied gegenüber den beiden andekren Fällen begründen, da doch die verantwortliche Handlung des Täters allemal dieselbe ist, nämlich die Zufügung einer tödlichen Wunde. Mit demselben Recht könnte Ulpian auch den Ersttäter in l. 11 § 3 und l. 15 § 1 wegen der Tötung haften lassen, da auch er zweifellos mitgewirkt hat, daß der Tod gerade in dem Augenblick eintrat. Außerdem gebraucht Julian, wie Pernice S. 180 bemerkt, in l. 15 § 1 auch für den Fall, daß der Tod der Verwundung sofort folgt, den Ausdruck „maturius periit", so daß man darin keinen Anhaltspunkt für eine bloße Beschleunigung des Todes durch den Zweittäter in l. 51 pr. finden kann.

Pernice, Sachbeschädigung S. 180 ff. bringt folgende Lösung des Problems: Julian habe zwar im allgemeinen im Sinne der herr-

[10]) Dagegen Pernice S. 180 s. unten.

schenden Lehre entschieden, daß nämlich nur der Zweittäter für den vollen Erfolg hafte, mache aber gerade für Verwundungen eine Ausnahme von dieser Regel und lasse hier beide Täter voll haften. Hiergegen läßt sich anführen, daß bei dieser Ansicht einmal der Widerspruch Julians mit sich selbst wieder auftaucht; ferner muß man, worauf Pernice selbst hinweist, bei dieser Erklärung die oben schon erwähnte Theorie von der absoluten und relativen Letalität einer Wunde aus der Medizin entlehnen, und diesen Willen wird man Julian nicht unterstellen können. Pernices Lösung ist also auch nicht befriedigend.

Beseler, Beitr. III 8 f. und IV 193 ff. sucht die Stellen folgendermaßen zu vereinigen: Er nimmt zunächst in III S. 9 an, daß der erste Satz von l. 15 § 1 verfälscht sei. Julian — auf ihn beruft sich ja Ulpian — nehme, wie l. 51 pr. zeige, auch für den ersten der beiden Fälle Tötung an. Beseler läßt aber auch die Möglichkeit offen, daß der erste Satz von l. 15 § 1 echt und l. 51 pr. von Justinian verändert sei. In IV S. 193 ff. entscheidet er sich für die zweite Alternative, daß nämlich der Widerspruch der beiden Stellen auf eine in l. 51 pr. von Justianian vorgenommene Änderung der Quellen zurückzuführen sei. Diese Auslegung ist wenig wahrscheinlich. Justinians Kodifikation hatte den Zweck, die Widersprüche der Quellen möglichst zu beseitigen.[11]) Aus diesem Grunde ist es nicht anzunehmen, daß ein Widerspruch zwischen Ulpian und Julian, der in den Quellen ursprünglich nicht vorhanden war, durch Interpolation in die Digesten hineinkonstruiert worden ist.

§ 3.

Eigener Erklärungsversuch.

Die Lösung liegt m. E. ohne besondere Schwierigkeiten in folgendem: In l. 11 § 3 heißt es: priorem quidem non teneri quasi occiderit, sed quasi vuleravit,.... posteriorem teneri quia occiderit, und in l. 15 § 1: de occiso agi non posse, sed quasi de vulnerato. Diese Stellen besagen, daß gegen den ersten Täter nicht wegen der Tötung, sondern nur wegen der Verwundung ge-

[11]) Sohm S. 127.

klagt werden kann. Nun beruht aber die Klage wegen des aus der Verwundung entstandenen Schadens genau so auf der lex Aquilia wie die Klage wegen Tötung, wenn sie auch beide auf verschiedene Kapitel zurückgehen (nämlich die Verwundungsklage auf das dritte und die Tötungsklage auf das erste Kapitel). In l. 51 heißt es: statuendum est utrumque lege Aquilia teneri. Was nötigt uns nun, wie es bei allen Schriftstellern wie selbstverständlich geschieht, hier zu ergänzen: „Aus dem ersten Kapitel". Wenn man sagt, der erste Täter hafte wegen der Verwundung aus dem dritten Kapitel, der zweite dagegen wegen der Tötung aus dem ersten Kapitel der lex Aquilia, so steht das sowohl mit l. 11 § 3 und l. 15 § 1 in Einklang, als auch paßt der Satz aus l. 51 pr. „statuendum est, utrumque lege Aquilia teneri". Damit ist der Widerspruch zwischen den Stellen beseitigt.

Das Ergebnis lautet: Wenn jemand einem Sklaven eine tödliche Wunde zufügt und ein zweiter Täter den Sklaven nachher nochmals tödlich verwundet, so haftet der Ersttäter wegen des durch die Verwundung, der Zweittäter wegen des durch die Tötung entstandenen Schadens.

Vom Beispielfall abstrahiert: Wenn jemand eine Handlung begeht, die einen schädigenden Erfolg nach sich zieht, und nachher ein zweiter Täter unabhängig vom ersten durch eine neue Handlung den schädigenden Erfolg seinerseits herbeiführt, so haftet der erste Täter nur für den Schaden, der bis zum Eingreifen des zweiten Täters entstanden ist, während dieser für den vollen Schaden haftet.

Diese Form der Herbeiführung eines Erfolges wird im folgenden mit „Mehrtäterschaft" bezeichnet. Die Begriffsbestimmung wird auch von Frank, S. 117, und Liszt-Schmitt, S. 324 f. verwendet. Der Widerstand von Mayer S. 384 f. gegen diese Benennung (er will nur die gleichzeitig wirksam werdenden Täter so bezeichnen) ist bedeutungslos. Es kommt doch nur darauf an, daß man sich über die Tatbestandsmerkmale eines Falles einig ist; welches Wort man dann für diesen Fall wählt, ist gleichgültig. Mayer bezeichnet übrigens den Fall des nacheinander Wirksamwerdens als selten. Er dürfte aber wohl viel weniger selten sein, als ein genau gleichzeitiges Handeln.

Der im römischen Recht entwickelte, oben dargestellte Grundsatz, daß im Falle der Mehrtäterschaft der Ersttäter nur für den bis zum Eingreifen des Zweittäters entstandenen Schaden, dieser jedoch für den vollen Schaden hafte, ist in die deutsche Strafrechtslehre eingegangen. In die Sprache des Strafrechts übersetzt lautet er: Der erste Täter ist bei Vorliegen der übrigen für die Bestrafung erforderlichen Voraussetzungen (Schuld, Rechtswidrigkeit usw.) wegen des versuchten, der zweite wegen des vollendeten Delikts zu bestrafen. Diese Anschauung stimmt mit der im 19. Jahrhundert entwickelten Lehre vom Kausalzusammenhang überein.

2. Kapitel.

Überblick über die Kausaltheorien.

Die verschiedenen über diese Lehre bestehenden Anschauungen müssen zum Verständnis des von mir zu dem obigen Grundsatz eingenommenen Standpunktes hier behandelt werden.

Die Kausaltheorien scheiden sich in zwei große Hauptgruppen, die individualisierenden und die generalisierenden Kausalitätstheorien. Alles Geschehen läuft nach menschlicher Betrachtung in Bahnen ab, in denen das eine Geschehnis die Folge eines anderen ist. Um das Verhältnis dieser aufeinanderfolgenden Glieder der Kette zueinander geht der Streit. Die reine Bedingungstheorie als Untergruppe der individualisierenden Theorien geht grundsätzlich von dem philosophischen Ursachenbegriff aus: Was aus der Kette des Geschehens nicht fortgedacht werden kann, ohne daß der Erfolg entfällt, ist Bedingung und damit Ursache des Erfolges. Sie setzt also grundsätzlich Bedingung Ursache. Bei dieser uneingeschränkten Fassung würde die Bedingungstheorie ins Uferlose abgleiten, denn schließlich kann man kein Glied aus der Kette herausnehmen, ohne daß dadurch der Erfolg wegfiele. Beispiel von Krückmann Institutionen, S. 347: „Bedingung für die Tötung ist die Anfertigung von Gewehr, Pulver, Geschoß, Patrone, deren Verkauf an den Täter, die Handlung des Mörders; ja Bedingung ist die Gewinnung und Verhüttung des Erzes, die Herstellung

des Stahls, die Gewinnung und Einfuhr des Bleies usw." Daß ein großer Teil dieser Glieder für eine juristische Betrachtungsweise bedeutungslos ist, ist selbstverständlich. Daher werden von den Vertretern der individualisierenden Theorien nach verschiedenen Gesichtspunkten Einschränkungen gemacht.

§ 1.

Die individualisierenden Theorien.

Die v. Buri-Lisztsche Theorie hält an der Gleichwertigkeit aller Bedingungen eines Erfolges unbedingt fest. Die, wie das eben erwähnte Beispiel zeigt, notwendige Einschränkung sieht sie in der Schuld des Täters: Nur die schuldhaft gesetzte Bedingung macht verantwortlich. Das ist einmal eine erhebliche Inkonsequenz. Wie Wiechowski[12]) erwähnt, rühmt sich diese Theorie der strengen Scheidung zwischen Verursachung und Verschulden. Was nützt aber diese Scheidung, wenn man in jedem Fall das Verschulden als Korrektiv der sonst endlosen Kette der Bedingungen heranziehen muß, um auch nur zu einigermaßen billigen Ergebnissen zu gelangen? Und selbst diese Korrektur versagt bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten. Hier tritt ja die erhöhte Bestrafung lediglich auf Grund des schwereren Erfolges ein, ganz ohne Rücksicht darauf, ob der Täter diesen Erfolg in sein Verschulden einbezogen hatte. Deswegen sieht sich auch das Reichsgericht, das in seinen strafrechtlichen Entscheidungen grundsätzlich der v. Buri-Lisztschen Theorie Recht gibt, bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten genötigt, von dieser Theorie abzugehen. Für eine einwandfreie Lösung der Frage nach dem Kausalzusammenhang ist diese Theorie wegen ihrer Unklarheiten ungeeignet.

In einer weiteren Untergruppe der individualisierenden Theorien wird die Gleichsetzung von Bedingung und Ursache schon nicht mehr mit aller Schärfe durchgeführt. Ihre Hauptvertreter sind Binding, Birkmeyer und v. Bar. Zwar ist auch für sie die Ursache eine Bedingung; aber diese Bedingung ist durch irgendwelche besonderen Merkmale zur Ursache geworden. So sagt z. B.

[12]) S. 4.

Binding, jeder Erfolg habe eine Summe positiver und negativer Bedingungen zur Voraussetzung. Normalerweise hielten sich diese Summen das Gleichgewicht. Wenn nun zu der positiven Summe noch eine Bedingung hinzugefügt werde, so erhalte diese das Übergewicht über die negative Summe und damit den Anstoß in der Richtung des Erfolges. Demnach sei eine Bedingung dieser letzten, ausschlaggebenden Art als Ursache zu bezeichnen. Gegen diese mechanische Übertragung eines Bildes auf die juristische Betrachtung des Geschehens wendet sich Pomp.[13]) Er weist treffend darauf hin, daß ein solcher Kausalbegriff den Keim großer Unsicherheit in sich tragen müsse. Das habe sich vor allem darin gezeigt, daß er als Ausgangspunkt verschiedener, sich in ihrer weiteren Ausgestaltung grundsätzlich widersprechender Theorien angesehen werde.

Birkmeyer hält die größere objektive Wirksamkeit in Richtung des Erfolges für das Kennzeichen der Ursache gegenüber den übrigen Bedingungen. Nach ihm ist Ursache „diejenige unter den Bedingungen eines Erfolges, welche mehr als die übrigen zur Hervorbringung dieses Erfolges beigetragen hat".[14]) Die Hauptschwierigkeit dieser Fassung liegt, wie Birkmeyer selbst zugibt, in dem Unvermögen der menschlichen Kräfte, mit absoluter Bestimmtheit das verschiedene Maß der Wirksamkeit der einzelnen Bedingungen für den Erfolg zu erkennen.[15]) Aber selbst wenn man dieses Maß mit Sicherheit festgestellt hätte, so versagt die Theorie da, wo mehrere Täter in Richtung eines Erfolges wirksam geworden sind, und der, der die wirksamste Bedingung gesetzt hat, aus irgendeinem Grunde, z. B. wegen mangelnden Verschuldens, nicht verantwortlich gemacht werden kann. Die übrigen Täter müssen dann, selbst wenn bei ihnen alle sonstigen Voraussetzungen vorliegen, frei ausgehen, weil sie nicht die wirksamste Bedingung für den Erfolg gesetzt, ihn also nicht verursacht haben.[16]) Um dieses Ergebnis zu vermeiden, erweitert Birkmeyer seinen Ursachenbegriff dahin, daß er jede

[13]) S. 7.
[14]) Ursachenbegriff S. 17.
[15]) a. a. O. S. 18.
[16]) Pomp S. 5.

Bedingung, wenn sie nur mehr als irgendeine andere zum Erfolg beiträgt, als Ursache bezeichnet. Aus dem Erfordernis dieser Erweiterung ergibt sich die Unhaltbarkeit der Birkmeyerschen Lehre. Danach kann nämlich nur die Bedingung, die am wenigsten zum Erfolg beigetragen hat, nicht als Ursache betrachtet werden. Da diese Bedingung meist weiter zurückliegt, als daß sie überhaupt noch für eine juristische Betrachtung in Frage käme, sind nach Birkmeyer alle juristisch bedeutsamen Bedingungen Ursache. Diese Folgerung widerspricht direkt seinem Ausgangspunkt.

V. Bar modifiziert den Grundsatz, daß eine besonders geartete Bedingung Ursache sei, so, daß er als Ursache die von einem Menschen gesetzte Bedingung ansieht, die den regelmäßigen Verlauf der Erscheinungen zu einem anderen gestaltet.[17]) Dagegen ist in erster Linie zu sagen, daß so nur das Regelwidrige als Ursache erscheinen kann.[18]) Ferner ist die Beschränkung auf das menschliche Verhalten zu eng, denn es gibt auch außerhalb des menschlichen Verhaltens Ereignisse, die einen Erfolg herbeiführen. Diese müssen also in die Betrachtung einbezogen werden.[19]) Weiter benutzt v. Bar die schuldhaft gesetzte Bedingung als Haupterkennungsmittel der Regelwidrigkeit und zieht so ebenfalls die sekundäre Frage des Verschuldens in die Kausalbetrachtung hinein.

§ 2.

Die generalisierenden Theorien.

Den Vertretern der individualisierenden Theorien ist gemeinsam, daß sie die Bedingungen nach ihrer kausalen Bedeutung für den Einzelfall objektiv unterscheiden. Demgegenüber versuchen die Anhänger der Theorien von der adaequaten Verursachung, durch eine verallgemeinernde Betrachtungsweise zum Ziele zu kommen. Der Begründer dieser Lehre, v. Kries, drückt das folgendermaßen aus: Bei der Frage, ob ein Ereignis für den Erfolg kausal sei,

[17]) S. 179.
[18]) Rümelin S. 212.
[19]) A. A. Krückmann, Inst. S. 350. Seine abweichende Ansicht beruht daraut, daß ihn nur die menschliche Kausalität interessiert.

dürfe man nicht nur die Kausalität des Einzelfalles, die konkrete Kausalität, berücksichtigen, sondern man müsse auch die abstrakten ursächlichen Beziehungen in Betracht ziehen. Seine Formel lautet: „Wenn der Handelnde auf Grund richtiger Vorstellungen und Kenntnisse einen gewissen Erfolg seines Handelns erwartete und derselbe dann in der erwarteten Weise auch wirklich eintrat, wird dies stets als eine adaequate Verursachung zu betrachten sein." Da nach dieser Fassung der Täter nur wegen vorsätzlichen Handelns verantwortlich wäre, setzt v. Kries in seinen weiteren Ausführungen auch diejenigen Bedingungen voraus, die dem Täter zwar nicht bekannt, aber wenigstens erkennbar waren. Traeger[20]) wirft v. Kries mit Recht vor, daß er das Verschulden („erkennbar") viel zu sehr in die Frage nach der Verursachung hineinziehe, obwohl er im Prinzip von der Trennung dieser beiden Begriffe ausgehe.[21])

Diesen Fehler sucht Max Rümelin in seiner „Theorie der adaequaten Verursachung vom Standpunkt der objektiven nachträglichen Prognose" zu vermeiden. Nach ihm sind bei der Beurteilung der Kausalität voraussetzbar und vorauszusetzen alle Bedingungen, die bei der Handlung schon vorlagen (auch soweit sie später bekannt geworden sind), ferner alle diejenigen, mit deren Eintritt nach allgemein menschlicher Erfahrung gerechnet werden kann.[22]) Mit Recht führt Radbruch[23]) dagegen an, dieser weite Umfang der vorauszusetzenden Bedingungen habe zur Folge, daß Rümelins Theorie im Grunde die Gleichwertigkeit aller Bedingungen anerkenne. Um dieser Folge zu entgehen, nimmt Rümelin folgende Einschränkung vor: Adaequater Kausalzusammenhang sei dann nicht gegeben, wenn infolge des schuldhaften Verhaltens des Täters der Verletzte lediglich räumlich und zeitlich in eine Katastrophe verwickelt werde, deren Bedingungen schon zur Zeit der Tat gegeben waren. Daß dieser Ausweg nicht folgerichtig ist, weist v. Bar[24]) nach: Verwicklungen, die irgendeinen Einfluß auf den Erfolg haben

[20]) S. 134.
[21]) S. auch Pomp S. 8.
[22]) S. 217.
[23]) S. 26.
[24]) S. 185.

(z. B. eine Katastrophe mit herbeiführen), seien nichts anderes als Bedingungen des Erfolges, und es sei nicht einzusehen, warum der Erfolg, den sie mit herbeiführen, ausgeschaltet bleiben solle, weil die übrigen Bedingungen mit ihnen „lediglich zeitlich und räumlich in Beziehung stehen sollen".[25])

Traeger sucht[26]) diese Schwierigkeiten durch seine „Theorie des generell begünstigenden Umstandes" zu vermeiden. Sie lautet: „Eine sich als conditio sine qua non eines bestimmten Erfolges erweisende Handlung oder sonstige Begebenheit ist dann adaequate Bedingung des Erfolges, wenn sie generell begünstigender Umstand eines Erfolges von der Art des eingetretenen ist, d. h. wenn sie die objektive Möglichkeit eines Erfolges von der Art des eingetretenen generell in nicht unerheblicher Weise erhöht. Um das erforderliche Möglichkeitsurteil zu bilden, ist das gesamte Erfahrungswissen zugrunde zu legen und es sind vorauszusetzen alle zur Zeit der Begehung der Handlung (oder zur Zeit des Eintritts des sonstigen Ereignisses) vorhandenen Bedingungen, die zu diesem Zeitpunkt dem einsichtigsten Menschen erkennbar waren, ferner die dem Täter selbst außerdem noch bekannten Bedingungen." Auf die Hauptschwäche dieser Anschauung weist Kohler[27]) treffend hin: Danach hängt nämlich die Verantwortlichkeit des Täters von der Weisheit seiner Mitmenschen ab, so daß er wünschen muß, daß sie so „stupide" wie möglich seien. Diese Auffassung verkennt, wenn auch nur vom Standpunkt des Täters aus, die Tatsache, daß sich die menschliche Erkenntnis in einer stetig aufsteigenden Linie bewegt. Sie verkennt vor allem, daß es sich nicht um eine Frage des Erkennens, sondern des Berechnens handelt. Ferner versagt dieTheorie des generell begünstigenden Umstandes in einigen im Gesetz positiv geregelten Fällen: In den §§ 447, 287, 848 haftet der Schuldner nämlich schon dann, wenn er nur den Kreis der Gefahren, die der Erfüllung seiner Leistungspflicht drohen, lediglich willkürlich verändert, er braucht die Gefahr gar nicht zu erhöhen.[28])

[25]) Gegen Rümelin so auch Traeger, S. 140 ff.
[26]) S. 159 ff.
[27]) In Goldt. Arch. S. 333 f.
[28]) Lehmann S. 69.

Die Enneccerussche Fassung der Theorie von der adaequaten Verursachung, die auch von den Zivilsenaten des Reichsgerichts anerkannt wird, lautet: Erste Voraussetzung für die Haftung ist das Bedingungsverhältnis zwischen dem in Betracht gezogenen Ereignis und seinem Erfolg. „Erforderlich ist grundsätzlich nur, daß der Schaden ohne die fragliche Tatsache nicht eingetreten wäre, daß diese also eine Bedingung für die Entstehung des Schadens bildet. Aber selbst bei Vorliegen dieses Bedingungsverhältnisses kann der Schaden dann nicht als Folge der fraglichen Tatsache betrachtet werden, wenn diese ihrer allgemeinen Natur nach für die Entstehung eines derartigen Schadens ganz gleichgültig (indifferent) war und nur infolge anderer außergewöhnlicher Umstände zu einer Bedingung des Schadens wurde, wenn sie also dem eingetretenen Schaden in-adaequat war.“[29])

Die Enneccerussche Fassung ist die klarste und am besten durchführbare Theorie des adaequaten Kausalzusammenhangs. Aber auch sie trifft der Vorwurf, von dem zugleich alle anderen Theorien dieser Gruppe nicht frei sind: Es läßt sich kein absolut gültiger Maßstab für die Generalisierung des Erfolges und für die Feststellung der Möglichkeitsgrade angeben. Der ganze Streit unter den verschiedenen Richtungen der Theorie von der adaequaten Verursachung geht um diese beiden grundlegenden Punkte. Ebenso fehlt das Maß, in welchem die in Betracht gezogene Bedingung die objektive Möglichkeit des Eintritts eines bestimmten Erfolges erhöhen muß, um eine adaequate Bedingung dieses Erfolges zu sein.[30]) Diesen Mangel gibt Traeger[31]) zu, und Enneccerus-Lehmann sagt auf Seite 65 f.: „Die schwierige Frage, ob und inwieweit der Kausalzusammenhang reicht, wird sich durch abstrakte Regeln nie völlig erschöpfend beantworten lassen, sondern ist in Zweifelsfällen unter Würdigung aller Umstände durch den Richter nach freiem Ermessen zu beantworten. § 287 ZPO.“ Traeger sucht diese Unzulänglichkeit abzuschwächen, indem er sich darauf beruft, daß wenigstens das Strafrecht auch sonst mit unklaren Begriffen ar-

[29]) Enneccerus-Lehmann S. 6.
[30]) So auch Pomp S. 10.
[31]) S. 163 f.

beite. Aber gerade deswegen sollte man die Unklarheit nicht dadurch vermehren, daß man in der Entwicklung einer grundlegenden Theorie ungenaue und ihrem Wesen nach nicht bestimmbare Wertungsmaßstäbe anwendet.

§ 3.

Die Beherrschungstheorie.

A) Die Betrachtung der Kausalbewegung.

Die Kausaltheorie, die m. E. sowohl die Inkonsequenzen der individualisierenden, als auch die Unbestimmtheit der generalisierenden Theorien vermeidet, ist Krückmanns „Beherrschungstheorie".[32]) Sie geht, wie M. E. Mayer, aus von dem grundsätzlichen Unterschied zwischen Bedingung und Ursache: „Bedingung ist alles, was mit dem Erfolg irgendwie zusammenhängt, in seinem Ruhezustand, Ursache ist eine materielle Bewegung, ein agens, das nach den Gesetzen der Physik den Erfolg herbeiführt." Krückmann formuliert diesen Satz in Jher. Jahrb. Bd. 55, S. 25 ff.: „Wir kennen den Gegensatz von Stoff, Materie und Bewegung. Der Stoff wächst nicht, schwindet nicht, er bleibt sich gleich, aber er bewegt sich, erleidet Lageveränderungen. Darin ist das ganze äußere Geschehen beschlossen.

a) Alles Verursachen ist Bewegung. b) Auch der Erfolg kann nur eine Bewegung sein.

Als bloß bedingender Umstand ist aber anzusehen das Dasein, das Vorhandensein, ja auch das in ganz bestimmter Weise Vorhandensein des Stoffes, an dem, mit dem, in dem sich eine Kausalbewegung vollzieht."

Treffend weist Krückmann dann darauf hin, daß es einen Zustand der absoluten Bewegungslosigkeit nicht gibt, „daß diese als passive Vorbedingung für den Erfolg gedachten Zustände ebenfalls Bewegungen sind". Aber „die als Zustand vorgestellten Bewegungen sind nicht kausal, weil sie passiv gedacht werden, oder vielmehr wir denken sie uns passiv,

[32]) Inst. S. 350 ff. Jher. Jahrb. Bd. 55, S. 1 ff.

weil sie nicht kausal sind, weil sie uns nicht interessieren". Hier und nur hier darf der Gesichtspunkt des Interesses in die Kausalbetrachtung hineingezogen werden. Er liefert uns die Grundlage dafür, daß diese Betrachtung immer relativ bleibt. Das muß sie, weil sie Bestandteil einer Beurteilung des Geschehens ist, und urteilen kann man nur von einem bestimmten Standpunkt aus, also relativ.

Dieser Gegensatz zwischen Stoff und Bewegung, genauer zwischen nicht interessierender und interessierender Bewegung, wird von Krückmann durch das auf Seite 29/30 angeführte Beispiel erläutert: „Es ist z. B. keine Kausalbewegung in dem uns interessierenden Sinne, wenn anno 1564 der Bürger Matthias Burger ein Haus baut (Stoff oder nicht interessierende Bewegung), das im Jahre 1908 von einem entlassenen Dienstboten aus Rache angezündet wird (interessierende Bewegung). Diese Bewgungen des Matthias Burger und seiner Arbeiter interessieren uns nur insoweit, als sie eine bloße Bedingung für die Brandstiftung geschaffen haben, sie interessieren uns aber nicht als Kausalbewegungen."

Da auch der Auslösungsakt Bewegung ist, besteht kein Unterschied darin, „ob jemand die äquivalente Bedingung zu einem Erfolge setzt oder nur den Auslösungsakt vollzieht".[33]) Demnach erledigen sich Traegers Angriffe gegen die Unterscheidung von stofflichen Voraussetzungen und den die Ursache bildenden Bewegungen von selbst.

Bisheriges Ergebnis: Die Erfolgsbewegung tritt auf Grund einer Vielheit von Bewegungen ein, von denen nur ein Teil, nämlich die uns im Hinblick auf diese Erfolgsbewegung interessierenden Bewegungen, betrachtet wird (zum Erfolg führende Bewegungen). Innerhalb dieser zum Erfolg führenden Bewegungen führen einige den Erfolg allein und unmittelbar herbei, andere führen ihn nur zusammen mit anderen Bewegungen herbei. Wenn man jetzt eine weitere Unterscheidung, die der eigenen Bewegung des Verursachers und der Fremdbewegung (eine nicht vom Verur-

[33]) Traeger S. 30.

sacher in Tätigkeit gesetzte Bewegung), hinzufügt, so ergibt sich folgende Fragestellung:

Wann hat die zu untersuchende Eigenbewegung trotz des Dazwischentretens der Fremdbewegung die Erfolgsbewegung verursacht? Die Antwort lautet: Die Eigenbewegung hat die Erfolgsbewegung dann verursacht, wenn die dazwischentretenden Fremdbewegungen von der Eigenbewegung beherrscht werden.[34]) Unter Beherrschen ist das Dienstbarmachen in Richtung des Erfolges zu verstehen. Daraus ergibt sich, daß man die Fremdbewegung in zweifachem Sinne „beherrschen" kann: Einmal, indem man sie durch die Eigenbewegung hervorruft, daß sie also eine Folge derselben ist, oder indem man eine selbständig entstandene Fremdbewegung dem Erfolge dienstbar macht; jedenfalls muß beide Male die Eigenbewegung durch das Mittel der Fremdbewegung den Erfolg bewirken. Wann liegt aber dies Bewirken vor? Auch dafür findet Krückmann eine befriedigende Lösung: „Die Eigenbewegung ist dann als durch das Mittel der Fremdbewegung verursachend anzusehen, wenn die Fremdbewegung erst funktioniert nach Abschluß der Eigenbewegung", d. h. wenn erst nach Abschluß der Eigenbewegung und durch diese vermittelt die Fremdbewegung in Beziehung zum Erfolg tritt.

Dies notwendige Zusammenwirken von Eigen- und Fremdbewegung führt auf die Hauptschwierigkeit des Kausalproblems: Wenn Eigenbewegung und Fremdbewegung nach dem Willen des Täters in bestimmter Weise zusammenwirken sollten und das auch getan haben, müßte nach der obigen Formel immer die Kausalität bejaht werden. Nun gibt es aber Fälle, in denen das Zusammenwirken gegen jede vernünftige Berechnung geschieht und weiter solche Fälle, in denen der Erfolg ohne den Wunsch des Täters eintritt. In diesen Fällen muß nach vernünftigem Empfinden die Kausalität abgelehnt werden.

Krückmann findet die hier notwendige Einschränkung, indem er vom Zufallsbegriff ausgeht: Daß ein nur durch Zufall vermittelter Erfolg dem Täter nicht zuzurechnen ist, versteht sich von selbst. Was ist aber Zufall? Er ist die in concreto nicht berechen-

[34]) Krückmann S. 35.

bare und nicht berechnete Fremdbewegung. In dieser Hereinziehung der Berechenbarkeit zeigt sich wieder die schon oben erwähnte Relativität der Kausalbetrachtung.

Die Berechenbarkeit bildet die notwendige Grundlage für die Beherrschbarkeit, und die (allgemeine oder individuelle) Beherrschbarkeit ist die Grundlage für die Beherrschung in concreto.[35]) Dabei ist aber aufs strengste zu beachten, daß die Beherrschbarkeit nur das Erkennungsmittel für die Beherrschung in concreto ist, daß sich also die beiden Begriffe nicht decken. So wird die Unzuträglichkeit vermieden, daß ein Täter, dessen Wissen über das des idealen Durchschnittsmenschen — der Maßstab für die allgemeine Beherrschbarkeit — hinausgeht, der also Bewegungen tatsächlich beherrscht hat, die seinem Mitmenschen nicht beherrschbar waren, nicht zur Verantwortung gezogen werden kann. Denn wenn hier die Bewegungen auch nicht allgemein beherrschbar waren, in concreto hat der Täter sie beherrscht. Wenn man diese Beherrschung beweisen kann, ist erkennbar, daß der ursächliche Zusammenhang vorlag.

Die Hereinziehung der Berechenbarkeit hat Krückmanns Lehre mit den Adaequitätstheorien gemeinsam. Diese machen jedoch die Berechenbarkeit unzulässigerweise zur Hauptsache, während Krückmann sie an den ihr gebührenden Platz als Grundlage für die Beherrschbarkeit weist. Für ihn „ergibt die erfahrungsmäßige Möglichkeit einer Verbindung auch die Möglichkeit kausaler Verknüpfung".[36]) Wenn dagegen die Verbindung in concreto vorlag, braucht man sich nicht mehr auf das Möglichkeitsurteil zu verlassen.

Der grundsätzliche Unterschied zwischen Beherrschungs- und Bedingungstheorie ist folgender: Die Bedingungstheorie scheidet innerhalb der Antezedentien des Erfolges nicht die Ursachen von den Bedingungen, „die Beherrschungstherorie nennt die beherrschten Antezedentien Ursache und die unbeherrschten Antezedentien Bedingung".[37])

[35]) Jher. Jahrb. Bd. 55, S. 55.
[36]) S. 53.
[37]) Jher. Jahrb. Bd. 55, S. 57.

Durch das oben bereits erwähnte Korrektiv des Verschuldens sucht die Bedingungstheorie zu der notwendigen Einschränkung der Bedingungen zu kommen. Das führt zwar, abgesehen von den durch den Erfolg qualifizierten Delikten, zu brauchbaren Ergebnissen; es bringt jedoch den Fehler mit sich, daß so die Schuldfrage in die Prüfung des Kausalzusammenhangs, wohin sie nicht gehört, hereingezogen wird.

Nach den vorstehenden Erörterungen lautet Krückmanns Antwort auf die Frage nach der Verursachung also: „Kausalzusammenhang zwischen der Eigenbewegung des Täters und der Erfolgsbewegung liegt vor, wenn die zum Erfolg notwendigen sonstigen Eigen- und Fremdbewegungen im Sinne des eingetretenen Erfolges beherrscht wurden von der verursachenden Eigenbewegung des Täters; eine solche Beherrschung ist anzunehmen, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit besteht, daß diese Bewegungen eintreten werden.“[38])

Danach vereinigt die Beherrschungstheorie das Brauchbare sowohl der Bedingungs — als auch der Theorien von der adaequaten Verursachung. Sie bezeichnet als beherrscht das, was die Bedingungstheorien abhängig oder bedingt nennen, und teilt mit den Theorien von der adaequaten Verursachung und Kohlers Auffassung,[39]) daß der Grad der Wahrscheinlichkeit aus den Erscheinungen des Lebens zu entnehmen ist. Kohler berührt sich überhaupt in den Grundlagen stark mit der Krückmannschen Lehre; denn das „dominium causae“, von dem er auf Seite 474 spricht, ist dasselbe, wie die „Beherrschung der Bewegung“ Krückmanns.

Die oben dargestellte Formel gibt die mögliche Kausalbeziehung zwischen der Eigenbewegung des Täters und der Erfolgsbewegung wieder. Die Erfolgsbewegung kann nun ihrerseits eine selbständige Entwicklung nehmen. Sie kann sich typisch oder atypisch entwickeln. Es liegt dann die Gefahr sehr nahe, die atypische Entwicklung der Erfolgsbewegung zu verwechseln mit der unbeherrschten Kausalbewegung. Wenn man diese beiden Bewegungsketten exakt scheidet, vermeidet man die große Un-

[38]) Jher. Jahrb. Bd. 55, S. 62.
[39]) Lehrb. S. 472 ff.

klarheit, unter der die Theorien von der adaequaten Verursachung durchweg leiden. Es ist nun einmal nicht notwendig, ja sogar nicht möglich, an beide Ketten denselben Maßstab zu legen; denn mit dem Beginn der Erfolgsbewegung hat der Täter nicht mehr die Möglichkeit, durch Eigenbewegungen oder von ihm beherrschte Fremdbewegungen in die Kausalbewegung einzugreifen, da diese abgeschlossen ist.

Die jetzt auftauchende Frage lautet: Wann ist die eigentliche Kausalbewegung abgeschlossen, wann beginnt also die Erfolgsbewegung, die selbständig betrachtet werden muß? Erst mit dem Eingriff in einen fremden Rechtskreis begibt sich der Täter der Möglichkeit, durch einen Eingriff in die Kausalbewegung auf die Erfolgsbewegung einzuwirken. Also beginnt die Erfolgsbewegung mit der Rechtswidrigkeit.[40])

B. Die Betrachtung der Erfolgsbewegung.

Es sind jetzt die Grundsätze zu entwickeln, nach denen die Erfolgsbewegung betrachtet werden muß, insbesondere muß die Beziehung des Täters zu der Erfolgsbewegung gezeigt werden. Da der Täter mit dem Beginn der Erfolgsbewegung nicht mehr auf diese einwirken kann, weder im fördernden noch im hemmenden Sinne, kann ihm eine Änderung des Verlaufs der Erfolgsbewegung weder in dem einen, noch in dem anderen Sinne zugerechnet werden. Die Abänderung des Verlaufs können wir, da sie unabhängig vom Täter eintreten muß, als „Störung der Erfolgsbewegung" bezeichnen. Der Täter muß wegen der Unabhängigkeit der „Erfolgsstörung" von seinem Tun, „so behandelt werden, als wenn eine Erfolgsstörung nicht stattgefunden hätte, d. h. die Erfolgsstörung darf ihm nicht schaden, aber auch nichts nützen".[41])

Nur die eine Seite dieses Grundsatzes wird von der herrschenden Meinung anerkannt. Doch wenn dem Täter die Erfolgsstörung nicht schaden darf, warum soll sie ihm dann nützen dürfen? Wir haben eben gesehen, daß jede Einwirkung

[40]) Jher. Jahrb. Bd. 55, S. 69.
[41]) Krückmann S. 74.

auf die Erfolgsbewegung, mag sie in dem einen oder in dem anderen Sinne stattfinden, unabhängig von der vom Täter in Lauf gesetzten und von ihm beeinflußbaren Kausalbewegung eintritt; also ist eine verschiedene Behandlung des Täters je nach der Richtung der Erfolgsstörung ungerechtfertigt.

Ich komme demnach mit Krückmann[42]) im Anschluß an die oben[43]) aufgestellte Formel zu folgenden Sätzen:

Der Täter haftet für die Erfolgsbewegung, als wenn sie sich ungestört entwickelt hätte. Sie hat sich ungestört entwickelt, wenn ihre Entwicklung nach den zur Zeit des Erfolgsbeginns vorliegenden Umständen zu erwarten war. Also haftet der Täter für das Ergebnis der Entwicklung der Erfolgsbewegung, das nach den zur Zeit des Erfolgsbeginns vorliegenden Umständen zu erwarten war, auch wenn eine andere als die zu erwartende Entwicklung zu dem erwarteten Ergebnis geführt hat, wenn nur dies Ergebnis, d. h. der Erfolg, tatsächlich eingetreten ist.

3. Kapitel.

Anwendung der Beherrschungstheorie auf die Mehrtäterschaft.

Wenn man diese Sätze auf den oben[44]) mit „Mehrtäterschaft" bezeichneten Fall anwendet, kommt man zu einer Entscheidung, die zwar von der herrschenden Lehre abweicht, dafür aber nicht als inkonsequent und m. E. auch nicht als unbillig bezeichnet werden kann.

Wir wollen uns das Beispiel des römischen Rechts noch einmal vor Augen führen: A hat den B durch einen Messerstich tödlich verwundet; bevor B stirbt, erschlägt ihn der vollkommen unabhängig von A handelnde C. Die Eigenbewegung des A ist der tödliche Stich. Sie geht in die Erfolgsbewegung über, nach-

[42]) Jher. Jahrb. Bd. 55, S. 76 ff.
[43]) S. 17.
[44]) S. 8.

dem B verletzt ist. Die zum Erfolg notwendigen sonstigen Eigen- und Fremdbewegungen ergeben sich aus dem Verlauf der Verletzung bis zum schließlichen Erfolge, d. h. bis zum Tode. Da hier nicht nur die Wahrscheinlichkeit, sondern die Gewißheit gegeben ist, daß diese Bewegungen eintreten werden, werden sie von der Eigenbewegung beherrscht, d. h. zwischen dem Stich des A und der Erfolgsbewegung ist Kausalzusammenhang gegeben. A haftet also für die Erfolgsbewegung, wie wenn sie sich ungestört entwickelt hätte. Nach den zur Zeit des Erfolgsbeginns vorliegenden Umständen war die Entwicklung der Erfolgsbewegung zum schließlichen Tode des B zu erwarten. Demnach haftet A für das Ergebnis dieser Entwicklung, d. h. für den Tod des B. Zwar hat der später hinzukommende C ebenfalls eine Erfolgsbewegung zu dem Tode des B in Lauf gebracht, ja diese hat ihrerseits zum Enderfolg geführt und hätte das auch getan, wenn A vorher nicht gehandelt hätte. Das kann aber kein Grund sein, die Haftung des A auszuschließen, denn die von ihm in Lauf gesetzte Erfolgsbewegung ist eingetreten. Da bei der von C in Gang gebrachten Erfolgsbewegung eine Störung nicht eintritt, ist seine Haftung für den Tod des B unzweifelhaft.

Der hier angeführte Fall wird fast überall als Beispiel für die sogenannte „Unterbrechung des Kausalzusammenhangs" verwendet. Indessen hat man zwar richtig erkannt, daß eine solche „Unterbrechung" begrifflich nicht möglich ist; denn die einmal in Lauf gesetzte Kausalkette muß sich notwendigerweise bis zum Aufhören der Bewegung fortsetzen. Dadurch, daß eine neue Kette neben sie tritt, die ihrerseits zum Enderfolge führt, verliert die erste Kette nicht einmal ihre Wirkungsmöglichkeit, sie hört nicht auf, wird nicht „unterbrochen". So wenden sich denn auch Frank,[45]) v. Liszt-Schmidt[46]) und viele andere gegen den Begriff der „Unterbrechung". Aber die sich daraus ergebende Folgerung, daß nämlich die erste Kausalkette nicht ihre Wirksamkeit verliert, wird nirgends gezogen.

[45]) S. 15.
[46]) S. 160.

Nach unserer Formel kann der Kausalzusammenhang schon deswegen nicht unterbrochen sein, weil im Augenblick der Handlung des Zweittäters die eigentliche Kausalbewegung schon abgeschlossen ist; denn mit dem Eintritt der Rechtswidrigkeit hat ja die „Erfolgsbewegung" begonnen. Diese ist allerdings gestört. Jedoch darf die Störung dem Ersttäter nicht zugute kommen, denn der Erfolg, in dessen Richtung er die Erfolgsbewegung ausgelöst hat, ist ja, wenn auch auf anderem Wege, eingetreten. Mit dem Eintritt der Erfolgsbewegung ist alles das eingetreten, was gerechterweise ausreichen muß, um den Täter zivilrechtlich, aber auch strafrechtlich, haftbar zu machen. Die entscheidende Frage ist eben die Gerechtigkeit des Ergebnisses, daß der Täter für das haften muß, was tatsächlich nur etwas später und in unerheblich abweichender Form eingetreten ist, weil noch ein zweiter Täter eine Ursache gesetzt hat. Da auf Grund der Verursachung des Ersttäters der Erfolg ohnehin eingetreten wäre, wird er durch die Verursachung des Zweittäters nur abgewandelt, verändert; aber diese Abwandlung ist für die Frage zivilrechtliche und auch strafrechtliche Haftung eben unerheblich. Das Wann und Wie des schädigenden Erfolges spielt neben dem Ob und Daß keine Rolle. Dies ist für die ganze Frage der eigentlich springende Punkt.

4. Kapitel.

Verteidigung des Ergebnisses.

Dieses Ergebnis kann mit größerem Recht als das der herrschende Lehre beanspruchen, als billig angesehen zu werden. Diese will den Ersttäter nicht zur Verantwortung ziehen, obwohl er alles getan hat, was zur Herbeiführung des Erfolges nötig ist, und obwohl der Erfolg tatsächlich eingetreten ist. Mehr hat auch der Zweittäter nicht getan. Wenn man also den Zweittäter haften läßt, warum soll der Ersttäter frei ausgehen oder nur für den Schaden haften, der bis zum Eingreifen des Zweittäters entstanden ist?

Krückmann vergleicht den Fall richtig mit dem, daß nicht die Handlung eines zweiten Täters, sondern ein anderes zufälliges Ereignis, z. B. ein von einem Hause herabfallender Dachziegel, den Erfolg herbeiführt. Hier könnte unter der Voraussetzung, daß für das Lockerwerden des Dachziegels niemand verantwortlich ist, nach der herrschenden Lehre überhaupt niemand für den Schaden haftbar gemacht werden. Die Unbilligkeit dieses Ergebnisses ist offenbar, wenn auch alle Kausaltheorien, die mit der „Unterbrechung des Kausalzusammenhangs" arbeiten, zu ihm gelangen. Es zeigt deutlich, daß die Haftung des Ersttäters nach der herrschenden Lehre davon abhängig ist, ob nicht zufällig ein von außen kommendes Ereignis seinerseits den Erfolg herbeiführt. Dadurch wird „die Handlung des Täters zu einem durch den Erfolg qualifizierten Delikt". Das kann m. E. nicht der Sinn des Gesetzes sein. Grundsätzlich liegt aber der Fall des unabhängigen Zusammenwirkens mehrerer Täter nicht anders. Das Dazwischentreten des zweiten Täters ist vom Standpunkt des ersten genau so zufällig, wie das Herabfallen des Dachziegels, und also macht auch „die Entlastung des Ersttäters durch den Zweittäter seine Handlung in Wirklichkeit zu einem durch den Erfolg qualifizierten Delikt".[47])

Ein weiterer Grund gegen die herrschende Meinung liegt in folgendem: In unserem oben angeführten Beispiel ist die Wunde, die B von A empfangen hat, unbedingt tödlich, d. h. A hatte die zum Tode des B führende Erfolgsbewegung verursacht. Also konnte C streng genommen gar keine Ursache für den Tod des B setzen, da dieser schon tödlich verwundet, d. h. ein für weitere Tötungsversuche untaugliches Objekt war. Man könnte also mit gleich guten Gründen dem C die „Untauglichkeit des Objektes" wie dem A das „zufällige Ausbleiben des Erfolges" zurechnen.[48]) Da es aber wohl nicht die Absicht des Gesetzgebers sein kann, hier niemanden haften zu lassen, ist es schon besser und vor allem in der Durchführung einheitlicher und folgerichtiger, beide Täter nach unserer obigen Formel heranzuziehen.

[47]) Jher. Jahrb. Bd. 55, S. 75.
[48]) Jher. Jahrb. Bd. 55, S. 76.

Oertmann[49]) bezeichnet unseren Fall als „unterbrochene Kausalität". Daß er sagt, Krückmanns Ansicht hierüber entbehre der überzeugenden Gründe, beruht wohl auf der Verkennung der Krückmannschen Trennung von Kausalbewegung und Erfolgsbewegung. Diese müssen eben nach verschiedenen Prinzipien bewertet werden. Man muß sich vor Augen halten, daß doch der Tod, die unausbleibliche Folge der ersten Erfolgsbewegung, eingetreten ist; also haftet der Täter, selbst wenn diese Folge nur auf dem Umweg einer „Störung der Erfolgsbewegung" früher eintrat, für die zu erwartende Entwicklung. Die Störung der Erfolgsbewegung, die Verwundung durch den Zweittäter, darf ihm weder schaden noch nützen. In diesem Sinne, nur im Zusammenhang mit der Haftungsfrage, ist Krückmanns Satz[50]) zu verstehen „Der Täter habe die zum Tode führende Erfolgsbewegung verursacht".

Der Oertmannsche Fall der „unterbrochenen Kausalität" unterscheidet sich von dem von ihm vorher auf Seite 54 behandelten Fall der „konkurrierenden oder kumulativen Kausalität" durch folgendes: Im Falle der „unterbrochenen Kausalität" führt die vom Zweittäter vorgenommene Handlung den Erfolg eher herbei, als er nach der ersten Handlung eingetreten wäre; bei der „konkurrierenden oder kumulativen Kausalität" darf die zweite Handlung den Eintritt des Erfolges nicht beschleunigen. In diesem Falle müssen also die mehreren Täter gleichzeitig handeln; denn man kann sich z. B. eine weitere tödliche Wunde, die den Tod eines schon tödlich Verwundeten nicht beschleunigt, nicht vorstellen. Im Grunde hängt also die Unterscheidung an der Gleichzeitigkeit des Handelns der verschiedenen Täter. Ist es nun berechtigt, aus diesem Unterschied des Zeitpunktes des Handelns den Unterschied der Haftung, den Oertmann macht, herzuleiten?

Der Fall des gleichzeitigen Handelns ist unzweifelhaft richtig entschieden; denn jeder Täter hat den Erfolg verursacht, und da keiner in die Erfolgsbewegung eingreift, taucht die Frage

[49]) Schuldverh. I. Abtlg. S. 55.
[50]) S. 75.

nach der „Störung der Erfolgsbewegung“ oder nach der „Unterbrechung des Kausalzusammenhanges“ überhaupt nicht auf. Man muß sich nun fragen, kommt ein solches gleichzeitiges Handeln mehrerer voneinander unabhängiger Täter überhaupt vor? M. E. ist das zu verneinen, denn wenn die Täter unabhängig voneinander handeln, wird ihre Handlung nie bis auf den Bruchteil einer Sekunde gleichzeitig erfolgen. Die Annahme einer wirklich gleichzeitigen Mittäterschaft beruht unter hundert Fällen 99mal auf Fiktion. Selbst wenn man aber die Möglichkeit der Gleichzeitigkeit annähme, würde sie sich wohl kaum beweisen lassen. Die Gleichzeitigkeit wird nur auf Grund einer groben Betrachtungsweise angenommen. Man müßte also in der weitaus größten Zahl der Fälle zu dem Ergebnis kommen, daß die Haftung des Ersttäters für den vollen Erfolg abzulehnen ist.[51])

Oertmann läßt bei gleichzeitigem Handeln die Haftung eines jeden Täters offenbar deswegen eintreten, weil jeder für sich allein genug getan hat, um den schädigenden Erfolg herbeizuführen, und es zu diesem Erfolge der Handlung eines weiteren Täters nicht mehr bedurfte. Die gleichen Bedingungen liegen aber auch bei unserer „Mehrtäterschaft“ vor. Auch hier hat die Rechtsgutsverletzung durch den Ersttäter den schädigenden Erfolg zur unbedingten Folge. Dieser Erfolg tritt auch ein. Also müßte in konsequenter Anwendung des Oertmannschen Gedankens der Ersttäter haften, denn er hat genug getan, um den Erfolg herbeizuführen. Da Oertmann den Zweittäter als unmittelbaren Verursacher haften läßt, stimmt er bezüglich der sich aus dessen Verhalten ergebenden Folgen mit uns überein.

Oertmann sagt ferner, im Falle der kumulativen Kausalität sei der Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des einen

[51]) Wie grob man verfährt, zeigt auch das Beispiel Oertmanns, S. 51: 2 Diebe plündern gemeinsam einen Obstbaum. In Wirklichkeit haben hier 2 verschiedene Ursachen auch 2 verschiedene Wirkungen gesetzt, die nur nachträglich zusammengerechnet zu werden brauchen. Z. B. kann A 120 Äpfel, B 280 Äpfel gepflückt haben. Legt A seine Äpfel in den einen, B die seinen in einen anderen Korb, dann sind Ursache und Wirkung für beide deutlich auseinanderzuhalten. Es ist also ein Trugschluß, wenn wir glauben, daß das objektive Geschehen immer seinen genauen Ausdruck in unserer Vorstellung und in unserer Sprache finde.

keineswegs durch das selbständige Eingreifen des anderen beseitigt. Warum er im Falle der Mehrtäterschaft beseitigt sein soll, weil das selbständige Eingreifen den gleichen Erfolg früher herbeiführt, ist nicht einzusehen.

Auch Enneccerus-Lehmann[52]) will im Falle der Mehrtäterschaft den Ersttäter nur für den bis zum Eingreifen des Zweittäters verursachten Teilerfolg haften lassen, wenn die Handlung des Zweittäters den Erfolg früher herbeiführt. Dagegen ist das gleiche wie gegen Oertmann zu sagen. Auch Lehmann läßt nämlich bei gleichzeitigem Handeln mehrerer voneinander unabhängiger Täter alle für den vollen Erfolg haften. Aber wenn hier „eine angemessene rechtliche Betrachtung beider Verhalten als selbständige Ursache werten muß", warum soll das gleiche Verhalten mehrerer Täter mit den gleichen Folgen dann nicht als Ursache gewertet werden, wenn eine kleine oder größere Pause dazwischenliegt?

Durch den von Lehmann[53]) gegebenen Hinweis auf den Fall der notwendigen Konkurrenz erscheint seine Entscheidung besonders unbillig: Hier hat keiner der mehreren Täter allein genug zur Herbeiführung des Erfolges getan; trotzdem haften alle; und zwar mit Recht, weil die Tat eines jeden den Erfolg zur notwendigen Folge hatte (die Tat eines jeden war notwendige Ursache zum Erfolg). Im Falle der Mehrtäterschaft, wo die Handlung eines jeden Täters für sich allein zur Herbeiführung des Erfolges genügt, soll nur der zuletzt tätig werdende voll haften? Man wird zugeben müssen, daß diese Inkonsequenz durch die hier vertretene Lehre vermieden wird.

Auch Wiechowski (S. 26/27) kommt zu der von mir abgelehnten Entscheidung. Er sagt, einer Untersuchung bezüglich der Frage nach der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges bedürfe es da nicht, wo das zweite Ereignis selbständig und unabhängig auftrete, wo es eine eigene, neue Kausalität eröffne und den Erfolg selbständig herbeiführe. Daß es der Untersuchung über die Unterbrechung nicht bedarf, ist zwar richtig. Das braucht aber doch nicht die Folge zu haben, daß die Störung der Erfolgs-

[52]) S. 70—71.
[53]) S. 71 Z. 4.

bewegung — so nennen wir die „Unterbrechung" — dem Täter zugute kommt. Mit dem Beginn der Erfolgsbewegung sind dem Täter ja die Einwirkungsmöglichkeiten darauf abgeschnitten, die Entwicklung schreitet selbständig voran. Das von außen herantretende weitere Ereignis darf also den Täter keinesfalls entlasten. Wenn Wiechowski schon den Begriff der „condicio sine qua non" zugrunde legt, darf er nicht dazu kommen, daß ein späteres Ereignis der „condicio" ihre bedingende Eigenschaft nehmen kann.

Die übrigen Anhänger der Adaequitätstheorie[54]) stellen ihre Entscheidung über die Mehrtäterschaft, trotz einiger Abweichungen in Einzelheiten, im Prinzip darauf ab, daß dem „generell begünstigenden Umstand" oder „dem Ereignis, das den Erfolg nach den Erfahrungen des Lebens herbeiführt", diese Eigenschaft durch das später hinzutretende Ereignis wieder genommen wird. Selbst wenn wir das zugeben würden, könnte diese nachträgliche Änderung auf die Haftung des Täters für die Entwicklung der Erfolgsbewegung keinen Einfluß haben, da diese jetzt selbständig läuft und sich unabhängig vom Täter entwickelt.

Planck[55]) sagt, die Krückmannsche Lehre werde der fahrlässigen Verursachung deswegen nicht gerecht, weil deren Wesen vielfach darin bestehe, daß der Täter die zum Erfolg führende Bewegung nicht beherrsche. Dieser Vorwurf ist um so unverständlicher, als Krückmann die in dieser Hinsicht auftauchenden Zweifel in Jher. Jahrb. Bd. 55, S. 147 f. schon selbst gelöst hat: Es wird kein bewußtes Beherrschen der Bewegungen gefordert, denn es kommt nicht auf die Verknüpfungen dieser Bewegungen durch den Willen des Verursachers an, sondern auf eine Verknüpfung in der Vorstellung des Betrachters. Deswegen hat auch der, der die Eigenbewegung fahrlässig setzt, so daß sie in Zusammenwirkung mit den Fremdbewegungen den Erfolg herbeiführt, diese Fremdbewegungen beherrscht.

Blochwitz,[56]) kommt ebenfalls zu dem Ergebnis, daß der erste Täter nicht für den vollen Erfolg hafte, d. h. im Sinne des Straf-

[54]) Z. B. Traeger, Tuzina, Rumpf, Haas.
[55]) II, I, S. 73.
[56]) S. 29.

rechts nur wegen der versuchten Handlung zu bestrafen sei: Er hält eine wesentliche Abweichung von dem vorgestellten Kausalverlauf für erheblich und nimmt im Fall der Mehr- oder Nebentäterschaft immer eine solche wesentliche Abweichung an. Diese Auffassung verkennt die Notwendigkeit der Trennung von Kausal- und Erfolgsbewegung. Blochwitz geht zwar vom richtigen Grundgedanken aus, wenn er sagt: „Man wird als vorsätzlicher Täter bestraft, wenn man den Erfolg vorausgesehen und mit dem Willen, ihn herbeizuführen, gehandelt hat.“ In der Kausalbewegung mag die Voraussehbarkeit eine Rolle spielen, in der Erfolgsbewegung kann sie das nicht mehr. Da handelt es sich nur noch darum, ob nach Abschluß der Handlung eine gewisse Wahrscheinlichkeit für den Eintritt des Erfolges gegeben ist, und diese Wahrscheinlichkeit steigert sich ja im Fall der Mehrtäterschaft zur Gewißheit. Wenn also Blochwitz seinen Grundgedanken nicht in der Richtung entwickelt hätte, daß er die Voraussehbarkeit in die Betrachtung der Erfolgsbewegung hineinzieht, könnte er zum richtigen Ergebnis gelangt sein.

Die Auffassung von Nowak[57]) über die Mehrtäterschaft ergibt sich aus seiner grundsätzlichen Anerkennung der Bedingungstheorie; denn der Handlung des Ersttäters wird durch die des Zweittäters die Eigenschaft der „condicio sine qua non“ genommen. Aus dem oben[58]) gegen die Bedingungstheorie Angeführten geht hervor, daß diese wegen ihrer Inkonsequenz für eine richtig wertende Betrachtung nicht brauchbar ist. Also ist Nowaks Ergebnis für uns nicht annehmbar. Dasselbe gilt für die weiteren Schriftsteller, die den Fall der Mehrtäterschaft auf der Grundlage der Bedingungstheorie lösen wollen.[59])

Der einzige, der, soweit ich sehe, bei der Mehrtäterschaft wenigstens in der Verursachungsfrage unseren Standpunkt teilt, ist Heck.[60]) Er nennt die Handlung des Zweittäters Eingriffsursache und die des Ersttäters Reserveursache und sagt mit vollem Recht, es liege kein Anlaß vor, die Wirkung der Reserve-

[57]) S. 20.
[58]) S. 14 f.
[59]) Z. B. Pomp S. 30 ff., Zeller S. 30 ff., Müller S. 10 ff., v. Igel S. 6 ff.
[60]) S. 48 und 49.

ursache auszuschalten, da wir uns das Verhältnis von Ursache und Wirkung ja doch nur hypothetisch vorstellen könnten; denn Schaden sei nicht die Änderung der Körperwelt, sondern die zur Zeit der Feststellung des Schadens hervortretende Differenz des Güterbestandes. Als Beweis dafür, daß das BGB. die Reserveursache in diesem Sinne anerkannt hat, führt er die §§ 287 und 848 an. Diese Paragraphen ließen das hypothetische Eingreifen der Reserveursache (§ 287: Eintritt des Schadens auch bei rechtzeitiger Leistung; § 848: Eintritt des Untergangs auch ohne Entziehung der Sache) ausdrücklich als Befreiungsgrund gelten. Man dürfe der Reserveursache deswegen auch dann ihre Ursachenqualität nicht nehmen, wenn die Eingriffsursache zwischen die von jener in Bewegung gesetzten Kette trete. Warum Heck diesen Grundsatz aber nur beim Verursachen durch mehrere verantwortliche Urheber durchgeführt und eine Ausnahme macht, wenn seine sogenannte Eingriffsursache ein zufälliges Ereignis ist, ist nicht einzusehen. Sein Hinweis, daß der Gläubiger sonst einen Gewinn machen würde, ist eine Vorwegnahme des Ergebnisses. Ob nicht ein solcher Gewinn überhaupt in der Absicht des Gesetzes liegt, wird später, bei der Erörterung der Art der Haftung der Mehrtäter, zu untersuchen sein.

Ich stelle also das bisherige Ergebnis nochmals fest:

Im Falle der Mehrtäterschaft kann sich der eine Täter nicht auf die Entlastung durch den anderen berufen, da jeder die Erfolgsbewegung in Lauf gesetzt hat, die auch tatsächlich zum Erfolg geführt hat. Also haftet jeder Täter für den vollen Erfolg. Damit ist der Standpunkt des Corpus juris: „priorem quidem non teneri, quasi occiderit, sed quasi vulneravit“ oder „de occiso agi non posse, sed de vulnerato“ überwunden.

5. Kapitel.

Die Art der Haftung bei der Mehrtäterschaft.

§ 1. Ausblick auf das Strafrecht.

Welcher Art ist nun die Haftung der mehreren Täter? Für das Strafrecht ist die Frage ziemlich einfach: Die Strafe soll jedem Täter zum Bewußtsein bringen, daß er die Rechtsordnung verletzt hat. Diese Verletzung hat im Fall der Mehrtäterschaft jedem Täter zum Bewußtsein bringen, daß er die Rechtsordnung Mehreren nur in der Einheitlichkeit des Erfolges zusammentrifft, so muß jeder die sich aus seinem Verhalten ergebenden strafrechtlichen Folgen ganz tragen. In diesem Sinne schreibt Siegert[61]) im Anschluß an die preuß. Strafrechtsdenkschrift: „Bestraft würde dann, wer eine mit Strafe bedrohte Handlung begeht oder zu ihrer Begehung mitwirkt." In der Gürtnerschen Denkschrift drückt Freisler[62]) den dieser Auffassung zugrunde liegenden Gedanken aus: „Es ist also so: Jeder der drei Zwecke des Strafrechts, der der Vernichtung friedensstörender Kräfte, der der Sühne für schuldhaftes Unrecht, der der psychischen Stütze der Kampfbereitschaft des gesunden Volkskerns, erheischt, daß das Strafrecht als Kampfmittel gegen den störungsbereiten Willen, in diesem Sinne also als Willensstrafrecht, aufgebaut wird. Bestraft wird demnach der Wille des Täters, nicht die Tat." In Durchführung dieser Grundsätze ist also bei der Mehrtäterschaft jeder Täter wegen des vollen Erfolges strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen; es würde ihnen direkt zuwider laufen, wenn der erste Täter sich auf die Entlastung durch den zweiten berufen könnte, weil durch diesen seine Tat nachträglich zum Versuch geworden sei.

§ 2. Die Haftung im Bürgerlichen Recht.

Wie ist aber diese Frage im Bürgerlichen Recht zu entscheiden? Natürlich kann sie nicht für die auftauchen, die wegen

[61]) S. 60.
[62]) S. 16.

Fehlens des Kausalzusammenhanges bei der Mehrtäterschaft den Ersttäter frei ausgehen lassen, sondern nur für die, die überhaupt jeden Täter haften lassen. Heck[63]) nimmt in analoger Anwendung der §§ 830, 840 BGB. Haftung als Gesamtschuldner an. Ist diese analoge Anwendung berechtigt? Man muß sich vor Augen halten, daß unsere Mehrtäterschaft grundsätzlich anders liegt, als der Fall des § 830 BGB. Von einer „gemeinschaftlich begangenen unerlaubten Handlung" kann natürlich nicht die Rede sein; denn selbst die geringste Anforderung an die Gemeinschaftlichkeit des Tuns, die irgendwie geartete Teilnahme an der unerlaubten Handlung in bewußtem Zusammenwirken, ist nicht gegeben. Es ist ja gerade das wesentliche Merkmal der Mehrtäterschaft, daß die Täter vollkommen unabhängig voneinander handeln. Sie haben jeder ganz selbständig den Tatbestand der unerlaubten Handlung erfüllt und treffen sich nur zufällig in dem gleichen Erfolg. Ihr verbrecherischer Wille oder die entsprechende Fahrlässigkeit geht nicht auf den gemeinsamen anteilig verursachten Erfolg, sondern auf den selbständig und allein verursachten Erfolg. Man wird deswegen eine so weitgehende Analogie nicht zulassen dürfen.

Dasselbe gilt übrigens für die herrschende Auffassung über den seltenen Fall des genau gleichzeitigen Handelns, wo man den Kausalzusammenhang zwischen jeder Tat und dem Erfolg für gegeben ansieht. Auch hier kann man §§ 830, 840 nicht analog anwenden; denn auch hier fehlt die Gemeinschaftlichkeit des Tuns, und es liegen deswegen mehrere selbständige unerlaubte Handlungen vor. Selbst der von vielen Vertretern dieser Ansicht angewandte Umweg über § 830, Abs. 1, S. 2, führt nicht zum Ziel; denn an sich läßt es sich sehr gut ermitteln, wer von den mehreren Tätern den Schaden durch seine Handlung verursacht hat. Wenn jeder so viel getan hat, daß sein Tätigwerden allein zur Herbeiführung des Erfolges genügt, hat jeder den Erfolg verursacht.

Ich komme in der Weiterführung dieses Gedankens zu dem Ergebnis, daß jeder Mehrtäter in vollem Umfang für den Schaden

[63]) S. 49.

haftet, und zwar nicht als Gesamtschuldner, sondern selbständig. Nur diese Entscheidung findet m. E. das richtige Verhältnis zwischen dem Maß des Tätigwerdens und dem Umfang der Ersatzpflicht. Bei der gesamtschuldnerischen Haftung wird man durch die Möglichkeit der Regreßnahme der Täter untereinander immer zu dem Endergebnis kommen, daß der einzelne umso weniger herangezogen wird, je mehr weitere Täter unabhängig von ihm und voneinander in Richtung auf den Erfolg tätig geworden sind. Das ist m. E. unbillig, und zwar viel eher unbillig, als die Folge meiner Anschauung, daß der Geschädigte eine Mehrheit von Ersatzansprüchen erhält, deren Summe über den ihm zugefügten Schaden hinausgeht. Denn selbst wenn diesem jeglicher Schaden ersetzt wird, so bleibt immer noch die Tatsache bestehen, daß sein Rechtskreis durch die Eingriffe aus seiner normalen Lage herausgebracht und in nachteiligem Sinne verändert wurde. Ob alle Wirkungen dieser Tatsache durch den Schadensersatz aufgehoben werden, ist sehr zweifelhaft. Zum Ausgleich dafür mögen dem Geschädigten die mehreren Ersatzansprüche dienen (von denen sich übrigens in den meisten Fällen nur ein Teil realisieren lassen wird).

Der Gedanke, daß unter gewissen Voraussetzungen der Geschädigte einen Anspruch hat, der über den Umfang des Schadens hinausgeht, liegt dem klaren Sinn des § 463 BGB. zugrunde. Der Anspruch auf das positive Interesse, welches in § 463 unter „Schadensersatz wegen Nichterfüllung" zu verstehen ist, wird nicht durch eine mit Gewinn erfolgte Weiterveräußerung ausgeschlossen.[64]) Durch diese Weiterveräußerung kann ja der Schaden ganz beseitigt sein; dann ist der trotzdem bestehende Anspruch auf das Erfüllungsinteresse ein plus, das der Kläger über den ihm entstandenen Schaden hinaus erhält.

Dies ist die Folge eines Grundsatzes des BGB., daß ein besonders verwerfliches Verhalten auch in besonderem Maße zum Schadensersatz verpflichten soll.

Den Vorwurf, daß damit, wie auch mit der vollen, selbständigen Haftung der Mehrtäter, eine Strafhaftung in das BGB.

[64]) RG. in J. W., 1917, S. 709.

hineingezogen wird, nehme ich gern auf mich. Man darf eben bürgerlich-rechtliche und Strafhaftung nicht absolut voneinander trennen. Sie sind beide Auswirkungen des großen Prinzips, das die Folge einer Rechtsverletzung die Verantwortungspflicht des Täters sein soll. Aus dieser Gemeinsamkeit des Prinzips ergibt sich, daß es in den verschiedenen Rechtsgebieten seine grundsätzlich gleiche Ausprägung finden muß.

Die Strafhaftung findet sich im BGB. noch mehrfach: § 287; grundsätzlich haftet der Schuldner nicht für Zufall; wenn seine Leistung aber zufällig unmöglich wird, während er sich im Verzuge befindet, so tritt als Strafe für diesen Verzug die Haftung auch für Zufall ein. Ebenso haftet in § 848 der zur Rückgabe Verpflichtete für den zufälligen Untergang der Sache, wenn und weil er sie dem anderen durch eine unerlaubte Handlung entzogen hat. In § 480 Abs. 2 ist der Verkäufer zur Leistung des positiven Interesses verpflichtet, wenn er eine nicht vorhandene Eigenschaft der verkauften Sache zugesichert oder einen Fehler arglistig verschwiegen hat. Ebenso kann der Vermächtnisnehmer, wenn der Beschwerte ihm einen Fehler der vermachten Sache arglistig verschwiegen hat, von diesem nach § 2183, S. 2, statt der Lieferung einer mangelfreien Sache, womit ja grundsätzlich die Verpflichtung erfüllt wäre, Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen. Krückmann formuliert diesen Gedanken in Inst., S. 72/73, folgendermaßen: „Die Behauptung, daß das Privatrecht nicht dazu da sei, Strafen zu verhängen, überhaupt rein sittliche Forderungen durchzusetzen, scheitert an der Tatsache, daß das sittliche Empfinden so elementar gegen bestimmte Handlungen reagiert, daß es sich unwillkürlich auch im Bürgerlichen Recht durchsetzt."

Überhaupt ist die Überschätzung der Rechtsmathematik ein schwerer Fehler. Zwar soll nicht gesagt werden, daß die von den Römern überkommene Entscheidung begriffsjuristisch sei; es läßt sich für sie etwas Materielles geltend machen, was aber rein äußerlich mathematisch ist und jedenfalls alle Unwägbarkeiten außer acht läßt. Fragt man sich, was unerträglicher ist, daß ein Missetäter durch einen zweiten Missetäter entlastet wird oder daß der Geschädigte seinen Schaden doppelt soll beitreiben

können, dann ist doch die Wahl wirklich nicht schwer. Wenn die Römer die Klage gegen den „fictus possessor" und außerdem gegen den wirklichen Besitzer gaben, können wir zwei Übeltäter doch wirklich als das behandeln, was sie sind: Übeltäter.

Man soll auch nicht sagen, beide könnten als Gesamtschuldner mit Rückgriff untereinander haften. Abgesehen davon, daß die Anwendung des § 840 Abs. 1 nach der hier bekämpften Meinung doch zweifelhaft ist, will immer wieder nicht einleuchten, daß die Übeltat des zweiten Täters dem ersten einen Rückgriff geben soll, während der eigentlich Geschädigte leer ausgeht. Das Ergebnis, daß die zweite Übeltat den ersten Täter entlasten soll, bleibt unter allen Umständen befremdlich. Wir haben andere und bessere Aufgaben als die bloße Rechtsmathematik.

Literaturverzeichnis.

v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht, Bd. 2, 1907.

Beseler, Beiträge zur Kritik der Römischen Rechtsquellen, 4 Hefte, Tübingen, 1910—1920.

Binding, Die Normen und ihre Übertretung, Bd. 1, 2. Auflage, 1890.

Birkmeyer, Über Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht, 1895.

Blochwitz, Nebentäterschaft, Dissertation, Breslau, 1929.

v. Buri, Über Kausalität und deren Verantwortung, 1873.

—, Über Kausalität und Teilnahme, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 2, S. 232 ff., 1882.

—, Die Kausalität und ihre strafrechtlichen Beziehungen, 1885.

Czech, Die Haftung mehrerer Beteiligter, nach § 830, Satz 2, BGB, Dissertation, Breslau, 1912.

Elsner, Die Gesamthaftung mehrerer aus unerlaubten Handlungen im Falle des § 830, Abs. 1, Satz 2 des BGB, Dissertation, Greifswald, 1901.

Enneccerus-Lehmann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, II. Bd., Recht der Schuldverhältnisse, 12. Bearbeitung, 1932.

Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 18. Bearbeitung, 1931.

Gürtner, Das kommende deutsche Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bericht über die Arbeit der amtlichen Strafrechtskommission, 1934.

Glück, Ausführliche Erläuterungen der Pandekten, 10. Teil, 1808.

Haas, Die Mehrtäterschaft, Dissertation, Freiburg, 1898.

Hösel, Der § 830 BGB, Dissertation, Erlangen, 1910.

Heck, Grundriß des Schuldrechts, 1929.

v. Igel, Die Nebentäterschaft, Dissertation, Rostock, 1910.

Index interpolationum, quae in Justiniani digestis inesse dicuntur, 1929.

Kohler, Über den Kausalbegriff, in Goldt. Archiv für Strafrecht und Strafprozeß, Bd. 51, S. 327.

—, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. II, 1, 1906.

v. Kries, Über den Begriff der objektiven Möglichkeit und einige Anwendungen desselben. In der Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie, Bd. 12, 1888.

Krückmann, Verschuldungsaufrechnung, Gefährdungsaufrechnung und Deliktsfähigkeit. In Jher. Jahrb. für die Dogmatik des Bürgerlichen Rechts, Bd. 55, 1919, S. 1 ff.

—, Institutionen des BGB, 5. Aufl., 1929.

v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 25. Aufl., 1927.

v. Liszt, Die Deliktsobligationen im System des BGB, 1898.

Liepmann, Zur Lehre von der adaequaten Verursachung. In Goldt. Archiv für Strafrecht und Strafprozeß, Bd. 52, 1905, S. 326 ff.

Litten, Die Ersatzpflicht des Tierhalters, 1905.

Mayer, Der allgemeine Teil des deutschen Strafrechts, 1915.

Mayer, M. E., Der Kausalzusammenhang zwischen Handlung und Erfolg im Strafrecht, Dissertation, Straßburg 1899.

Meyer, Wilh., Das Zusammentreffen mehrerer voneinander unabhängiger Tätigkeiten verschiedener Personen zur Herbeiführung desselben verbrecherischen Erfolges, Dissertation, Erlangen, 1900.

Metzger, Strafrecht, 2. Aufl., 1933.

Mommsen, Beiträge zum Obligationenrecht, 1. Abtlg. Die Unmöglichkeit der Leistung, 1853.

—, Dasselbe, 2. Abtlg. Zur Lehre von dem Interesse, 1855.

—, Digesta Justiniani Augusti, Bd. 1, 1858.

Müller, Die Lehre von der Bedeutung des Kausalzusammenhangs im Straf- und Schadensersatzrecht, Dissertation, Tübingen, 1911.

Nowak, Nebentäterschaft, Quasitäterschaft, Dissertation, Münster, 1912.

Oertmann, Kommentar zum BGB und seinen Nebengesetzen, BGB, Recht der Schuldverhältnisse, 1. Abtlg., 5. Aufl., 1928.

—, Dasselbe, 2. Abtlg., 5. Aufl., 1929.

—, Die Vorteilsausgleichung beim Schadensersatzrecht im Römischen und Deutschen Bürgerlichen Recht, 1901.

Planck-Siber, Kommentar zum BGB nebst Einführungsgesetz, 2. Bd., 1. Hälfte, Recht der Schuldverhältnisse, Allgemeiner Teil, 1914.

—, Dasselbe, 2. Bd., 2. Hälfte, Recht der Schuldverhältnisse, Besonderer Teil, 1928.

Pernice, Zur Lehre von den Sachbeschädigungen nach Römischem Recht, 1867.

Pomp, Die sogen. Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, Breslau, 1911.

Rumpf, Die Teilnahme an unerlaubten Handlungen nach dem BGB, 1904.

Rümelin, Max, Die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Zivilrecht. Im Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. 90, 1900, S. 171 ff.

Sockel-Heumann, Handlexikon zu den Quellen des Römischen Rechts, 9. Aufl., 1907.

Sintenis, Das Corpus Juris Civilis, ins Deutsche übersetzt, 1831.

Radbruch, Die Lehre von der adaequaten Verursachung, 1902.

Sohm-Mitteis-Wenger, Institutionen, Geschichte und System des römischen Privatrechts, 17. Aufl., 1923.

Stimming, Der Begriff der Beteiligung in § 830 BGB, Dissertation, Leipzig, 1932.

Tarnowski, Die systematische Bedeutung der adaequaten Kausalitätstheorie für den Aufbau des Verbrechensbegriffs, 1927.

Traeger, Der Kausalitätsbegriff im Straf- und Zivilrecht, 1904.

Tuzina, Die zivilrechtliche Haftung mehrerer Delinquenten nach dem BGB, Dissertation, Rostock 1902.

Vangerow, Lehrbuch der Pandekten, Bd. 3, 7. Aufl., 1869.

Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts, Bd. 2, 9. Aufl., 1906.

Wiechowski, Die Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, 1904.

Zeller, Das fahrlässige Zusammenwirken mehrerer, besonders die Nebentäterschaft, Dissertation, Köln, 1932.

Lebenslauf.

Am 17. Oktober 1910 wurde ich zu Essen-Steele als Sohn des Bauunternehmers Wilhelm Schlanstein geboren. Von 1916 bis 1920 besuchte ich die katholische Volksschule und von dann ab das Carl-Humann-Gymnasium zu Essen-Steele, wo ich Ostern 1929 die Reifeprüfung bestand. Darauf arbeitete ich ½ Jahr als Baupraktikant und studierte dann 2 Semester an der Technischen Hochschule München Bauingenieurwissenschaft. Vom Wintersemester 1930/31 bis zum Wintersemester 1931/32 studierte ich an der Universität München und von da ab bis zum Wintersemester 1933/34 an der Universität Münster Rechtswissenschaft. Am 28. April 1934 bestand ich am Oberlandesgericht Hamm die 1. juristische Staatsprüfung und trat darauf in den juristischen Vorbereitungsdienst ein. Anfang 1935 unterbrach ich diesen für 3 Monate zur Fertigstellung meiner Doktorarbeit. Am 24. Mai 1935 bestand ich vor der Prüfungskommission der hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster i. W. die Doktorprüfung.